



ACÓRDÃO N.º: \_\_\_\_\_.  
SECRETARIA DA 1ª TURMA DE DIREITO PENAL.  
APELAÇÃO PENAL.  
PROCESSO N.º: 0008689-44.2017.8.14.0043.  
COMARCA DE ORIGEM: VARA ÚNICA DE PORTEL.  
APELANTE: SAMUEL BARBOSA MARINHO  
DEFENSOR PÚBLICO: GRAZIELA PARO CAPONI.  
APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO.  
PROCURADORIA DE JUSTIÇA: LUIZ TAVARES BIBAS  
RELATORA: DESEMBARGADORA ROSI MARIA GOMES DE FARIAS.

**EMENTA: APELAÇÃO PENAL. ROUBO QUALIFICADO PELO EMPREGO DE ARMA E CONCURSO DE AGENTES. ART. 157, §2º, INCISOS I E II, DO CÓDIGO PENAL.**

**1. DA ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS NO CRIME DE ROUBO. TESE REJEITADA. INCABÍVEL A ABSOLVIÇÃO QUANDO O CONJUNTO PROBATÓRIO COLIGIDO AOS AUTOS SE MOSTRA UNÍSSONO. EM CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO A PALAVRA DA VÍTIMA É DE ESPECIAL IMPORTÂNCIA PARA O DESLINDE DA PRÁTICA DELITIVA E DEVE SER CONSIDERADA NO ESTABELECIMENTO DA AUTORIA DELITIVA, QUANDO CORROBORADA POR OUTRAS PROVAS COLIGIDAS, COMO NO CASO. PARA QUE HAJA ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS É NECESSÁRIO QUE NÃO SE TENHA CONSTRUÍDO UM UNIVERSO SÓLIDO DE ELEMENTOS COMPROBATÓRIOS DA PARTICIPAÇÃO DO RÉU PARA O DELITO. ESTANDO A AUTORIA DO APELANTE DEMONSTRADA COM CLAREZA, PELAS DECLARAÇÕES DA VÍTIMA. IMPÕE-SE A CONDENAÇÃO.**

**2. PENA BASE NO MÍNIMO LEGAL – TESE REJEITADA. À VISTA DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DO ARTIGO 59 DO CÓDIGO PENAL, ANALISADAS INDIVIDUALMENTE, E ATENTO PARA A OCORRÊNCIA DE DUAS CIRCUNSTÂNCIAS NEGATIVAS (CULPABILIDADE e COSEQUÊNCIAS DO CRIME), APLICAÇÃO SÚMULA Nº 23: A APLICAÇÃO DOS VETORES DO ARTIGO 59 DO CPB OBEDECE A CRITÉRIOS QUANTITATIVOS, DE MODO QUE, EXISTINDO A AFERIÇÃO NEGATIVA DE QUALQUER DELES, FUNDAMENTA-SE A ELEVAÇÃO DA PENA BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL EM 06 (SEIS) ANOS DE RECLUSÃO E MAIS 120 (CENTO E VINTE) DIAS-MULTA.**

**3. EXCLUSÃO DAS MAJORANTES USO DE ARMA DE FOGO E CONCURSO DE PESSOAS ( § 2º, INCISOS I e II, DO ART. 157, DO CÓDIGO PENAL) – TESE REJEITADA. NÃO HÁ MARGEM PARA O DECOTE DA REBATIDA CAUSAS DE AUMENTO DO CRIME DE ROUBO, A QUAL FORA DETIDAMENTE FUNDAMENTADA E JUSTIFICADA PELO JUÍZO SINGULAR NO PRONUNCIAMENTO CONDENATÓRIO, E SE ENCONTRAM NITIDAMENTE RELATADAS NO CADERNO PROCESSUAL EM EPÍGRAFE, PRINCIPALMENTE QUANDO SEU EFETIVO EMPREGO FOR DEMONSTRADO PELA PALAVRA DA VÍTIMA E CORROBORADO PELOS DEMAIS ELEMENTOS DE PROVA COLIGIDOS NA INSTRUÇÃO PROCESSUAL, COMO SE VISLUMBRA NO CASO CONCRETO.**

**4. FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA – TESE REJEITADA. DIANTE DA PENA DEFINITIVA APLICADA AO APELANTE EM 08 (OITO) ANOS E 04 (TRÊS) MESES DE RECLUSÃO E MAIS 260 (DUZENTOS E SESENTA) DIAS-MULTA. EM OBEEDIÊNCIA AO QUE PREVÊ O ART. 33, § 2º, DO CÓDIGO PENAL E AO ART. 387, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO**



PENAL, BEM COMO O TEMPO DE CUSTÓDIA CAUTELAR DO ACUSADO (DESDE 11/09/2017), A REPRIMENDA CORPORAL DO APELADO DEVE SER CUMPRIDA INICIALMENTE EM REGIME FECHADO.

Recurso CONHECIDO e IMPROVIDO, mantendo a pena definitiva em 08 anos e 04 meses de reclusão, e mais 260 dias-multa, em regime inicialmente Fechado, nos crimes tipificados no art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal.

### ACÓRDÃO

Vistos e etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Penal, por unanimidade, conhecer do recurso e no mérito dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto da Relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos doze dias do mês de março de 2019.

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Vânia Lúcia Silveira.  
Belém/PA, 12 de março de 2019.

Desembargadora ROSI MARIA GOMES DE FARIAS

Relatora

ACÓRDÃO N.º: \_\_\_\_\_.

SECRETARIA DA 1ª TURMA DE DIREITO PENAL.

APELAÇÃO PENAL.

PROCESSO N.º: 0008689-44.2017.8.14.0043.

COMARCA DE ORIGEM: VARA ÚNICA DE PORTEL.

APELANTE: SAMUEL BARBOSA MARINHO

DEFENSORA PÚBLICA: GRAZIELA PARO CAPONI.

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO.

PROCURADORIA DE JUSTIÇA: LUIZ CESAR TAVARES BIBAS

RELATORA: DESEMBARGADORA ROSI MARIA GOMES DE FARIAS.

### RELATÓRIO

Trata-se de recurso de Apelação Penal interposto em favor de SAMUEL BARBOSA MARINHO, por intermédio de Defensor Público, contra a r. sentença prolatada pelo Juízo da Vara única de Portel (fls. 77/85), que o condenou à pena de 08 anos e 04 meses de reclusão, em regime inicial Fechado, além do pagamento de 260 dias-multa, a 1/30 do salário mínimo vigente no país à época dos fatos, pelos crime tipificado nos artigos 157, §2º, incisos I e II, do Código Penal Brasileiro.

Na denúncia (fls. 02/04), o representante do Ministério Público narrou que



no dia em 10 de setembro de 2017, o réu, em companhia de mais 03 (três) indivíduos não identificados, mediante grave ameaça exercida por uso de arma de fogo, teria subtraído 01 (uma) motocicleta, 01 (um) aparelho celular, 01 (uma) bolsa contendo roupa e utensílios da vítima Manoel do Carmo Sena Rocha e suas filhas. Após o assalto, os bandidos fugiram e ainda efetuaram um disparo para cima. Diante dos fatos, o representante do Ministério Público pugnou pela condenação do ora apelante como incurso nas sanções punitivas do artigo 157, §2º, incisos I e II, do Código Penal.

Em suas razões recursais (fls. 104/110), o recorrente pugnou: a) da absolvição por insuficiência de provas e pelo não reconhecimento do acusado, b) exclusão das majorantes, c) aplicação da pena base no mínimo legal e d) alteração do regime de pena.

Em sede de contrarrazões (fls. 112/117), o representante do Ministério Público opinou pelo conhecimento e no mérito pelo improvimento do recurso interposto.

Nesta Instância Superior (fls. 132/136), a Procuradoria de Justiça do Ministério Público, por intermédio do Procurador de Justiça Luiz César Tavares Bibas, manifestou-se pelo conhecimento e desprovimento do recurso, mantendo hígida a sentença vergastada, pelos seus jurídicos fundamentos.

É o relatório.

Revisão feita pela Desembargadora Vânia Lúcia Silveira.

Passo a proferir o voto.

#### VOTO

Atendidos os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, conheço do recurso, mormente em relação à adequação e tempestividade.

Na ausência de teses preliminares, passo à análise do mérito recursal.

#### 1. DA ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS

No que tange ao pedido de Absolvição, adianto que rejeito a alegação em comento, ficou evidente durante a instrução processual que materialidade e autoria, foram consubstanciadas pelo auto de prisão em flagrante delito (fls. 02 e s. do IPL); pelo auto de reconhecimento de pessoa (fl. 07 do IPL); bem como pela prova oral colhida tanto na fase policial como na fase processual.

Analisando o conteúdo dos depoimentos prestados por tais testemunhas, todas elas compromissadas na forma da lei, sobressai de maneira coesa e harmônica que o apelante praticou fato típico levando a motocicleta Honda/CG, o celular e a bolsa de uma das vítimas. Trago à baila, para melhor compreensão dos fatos sob exame, trecho do depoimento de uma



das vítimas, Manoel do Carmo Sena Rocha, na qualidade de informante, conforme mídia de fl. 75, dos autos, in verbis:

QUE estava retornando para sua residência, acompanhado de suas duas filhas de 10 e 11 anos no horário das 9h da noite em sua motocicleta HONDA/CG 125 FAN ES, COR ROXA; QUE quando passou um pouco do comércio do senhor por vulgo CUXIU, avistou quatro elementos, fingindo que estavam bêbados no meio da rua; QUE reduziu a velocidade para não bater em nenhum deles; QUE quando reduziu a velocidade da moto os quatro apontaram a arma; QUE cada elemento portava uma arma de fogo, tipo caseira; QUE todos os elementos estavam de cara limpa; QUE acusado colocou o cano da arma dentro da blusa de sua filha SARA VITÓRIA, ameaçando atirar nela; QUE o SAMUEL pegou a chave de sua motocicleta e passou para o outro comparsa; QUE o acusado falou que já tinha cumprido a sua missão; QUE SAMUEL colocou a mão no seu bolso e puxou seu aparelho celular, pegou a bolsa de sua outra filha também menor de 11 anos; QUE SAMUEL pegou a bicicleta e saiu em direção do calçadão; QUE os outros três elementos montaram na motocicleta e saíram em direção contrária a SAMUEL; QUE depois que dobraram a esquina da rua próximo ao assalto os mesmos deram um tiro para cima; QUE suas filhas entraram em desespero, caindo em pranto de choro; que no outro dia foi a delegacia fazer a ocorrência e informou o nome de SAMUEL, uma vez que já conhecia o acusado desde criança, pegou o mesmo no colo; QUE o acusado apanhava açaí, inclusive quando criança o acusado tomava benção sua e de sua esposa, chamavam os mesmos de tios; QUE informou na delegacia onde o mesmo morava; QUE conseguiu recuperar só a sua moto; QUE os policiais foram até a residência do acusado e levaram para a delegacia; QUE tem certeza absoluta que um dos autores foi o SAMUEL, não há dúvida, uma vez que conhece o mesmo a muito tempo; QUE, não conhece os outros três elementos que participaram do assalto; QUE viu quando o acusado chegou na delegacia.(...)

De acordo com as declarações prestadas pela vítima, há ênfase e convicção de que o apelante foi um dos autores do roubo sofrido, não restando qualquer dúvida com relação a sua autoria, pois o conhece desde criança, inclusive descreveu qual foi sua participação no roubo, conforme relato, que seria de parar a motocicleta e fazer a abordagem das vítimas, ressaltando ainda que a referida vítima fez o reconhecimento do acusado em delegacia, conforme auto de reconhecimento de pessoa (fl. 07 do IPL), confirmando em juízo o referido reconhecimento, logo improcedente os argumento da defesa de inobservância aos requisitos previstos no art. 226, do Código de Processo Penal, é tese que não tem o condão de desconstituir a condenação, em razão da presente sentença guerreada foi fundamentada pelas provas colecionadas aos autos, demonstrando com nitidez os elementos que levaram a convicção do julgador ao condenar o apelante.

A tudo isso se soma o fato de que, como cediço, no sistema processual penal vige o brocardo pas de nullité sans grief positivado na letra do art. do (Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa). E, in casu, não cuidou o douto defensor de



comprovar qualquer prejuízo sofrido.

É de nosso conhecimento que a palavra da vítima é configurada prova idônea diante da harmonia com os demais elementos colhidos durante o processo, possui relevante valia para comprovar a prática do crime em questão, trago à baila jurisprudência acerca do assunto:

**APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO. ABSOLVIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DO CONJUNTO PROBATÓRIO. PROVA TESTEMUNHAL E DEPOIMENTO DA VÍTIMA. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. VALIDADE. COMPROVAÇÃO DA AUTORIA. DESCLASSIFICAÇÃO. CRIME DE AMEAÇA. DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA. RECONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE.** 1. Incabível a absolvição quando o conjunto probatório coligido aos autos mostra-se uníssono, restando a negativa de autoria isolada no contexto probatório. 2. Em crimes contra o patrimônio a palavra da vítima é de especial importância para o deslinde da prática delitativa e deve ser considerada no estabelecimento da autoria delitiva, quando corroborada por outras provas coligidas, como no caso. (...) (TJ-DF - APR: 20141010101816, Relator: Cesar Laboissiere Loyola, Data de Julgamento: 03/12/2015, 2ª Turma Criminal, Data de Publicação: 09/12/2015).

Ressalto que o apelante embora tenha negado a autoria durante seu interrogatório, entretanto, sua negativa não constitui prova suficiente que o isente de responsabilização penal, uma vez que o conjunto probatório colhidos nos autos não deixam qualquer dúvida da participação do apelante na ação delituosa.

Sob esse prisma, nota-se que as provas coligidas aos autos, sob o crivo da garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa, são idôneas e convergentes quanto ao envolvimento do ora recorrente no delito praticado contra a vítima, levando sua motocicleta, por isso que o acervo probatório se mostra hígido para arrimar o édito condenatório. Os pontos centrais dos depoimentos apontam de forma inuvidosa e com riqueza de detalhes a audácia do acusado em ameaçar as vítimas com uma arma de fogo, lhe ameaçando, colocando a arma em cima de sua filha menor de idade.

In casu, com a análise detida dos autos, entendo impossível o acolhimento da pretensão absolutória como requereu a defesa. Em consonância com o exposto, jurisprudência pátria:

**PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PROVAS. FORTE ELENCO PROBATÓRIO. CONFISSÃO DO CORRÉU E DEPOIMENTOS PRESTADOS EM JUÍZO POR AUTORIDADES POLICIAIS. VALIDADE. CONDENAÇÃO MANTIDA. DECISÃO UNÂNIME.** (...) É válido, enquanto instrumento de prova, o depoimento em juízo (assegurado o contraditório, portanto) de autoridade policial que presenciou o momento do flagrante. Recurso improvido. Decisão unânime. (TJ-PE - APL: 2750238, Relator: Antonio de Melo e Lima, Data de Julgamento:



19/10/2015, 1ª Câmara Extraordinária Criminal, Data de Publicação: 29/10/2015).

Corroborando com o depoimento prestado pela vítima foi ouvido também o policial militar Josoel Brandão de Souza conforme mídia de fl. 75, que declarou:

QUE se recorda que a vítima foi até o destacamento da polícia militar pra relatar o assalto sofrido; QUE a vítima reconheceu um dos acusados que se chama SAMUEL; QUE os outros a vítima não conhecia (...)

Via de efeito, não se pode alegar insuficiência de provas, tal afirmação se mostra absolutamente inverossímil: os depoimentos colhidos na instrução processual foram unânimes que o acusado abordou a vítima, em companhia de um menor, levando-lhe sua motocicleta. Desse modo, andou bem o juízo a quo ao assentar no édito condenatório a inexistência de dúvidas quanto à ocorrência do delito tipificado no código penal, conferindo validade aos depoimentos prestados em Juízo.

Nesse contexto, o pedido de absolvição do apelante deveras ser rejeitado.

## 2. EXCLUSÃO DAS MAJORANTES USO DE ARMA DE FOGO E CONCURSO DE PESSOAS ( § 2º, INCISOS I e II, DO ART. 157, DO CÓDIGO PENAL)

Neste particular, a defesa guerreia pelo decote das causas de aumento de pena concernente ao emprego de arma e concurso de pessoa (artigo 157, §2º, incisos I e II, do Código Penal), sob a tese de dúvida .

Adianto, todavia, que a presente tese recursal não merece acolhimento, conforme razões delineadas a seguir.

A majorante do crime de roubo pelo emprego de arma e concurso de pessoas estão previstas no artigo 157, §2º, inciso I e II, do Código Penal. Confira-se:

Art. 157. Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência:

Pena - reclusão, de quatro a dez anos, e multa.

§2º. A pena aumenta-se de um terço até metade:

I - se a violência ou ameaça é exercida com emprego de arma de fogo;

II – se há o concurso de duas ou mais pessoas;

Ao se reportar ao tema em debate, o Juízo singular em sede do pronunciamento condenatório fundamentou-se com as declarações das testemunhas que permitem concluir que durante a execução do crime houve a utilização de uma arma de fogo e em concurso de agentes.

Desta forma, vislumbro que o magistrado singular fundamentou devidamente o pronunciamento judicial, motivando e reconhecendo a



incidência da majorante do crime de roubo com base nos elementos de provas produzidos na instrução processual, não havendo razão para excluir ou decotar da dosimetria da pena.

Ademais, o emprego de arma de fogo e o concurso de pessoas foram devidamente demonstrados por meio dos depoimentos testemunhais colhidos no caderno processual. De igual maneira, a palavra da vítima e das testemunhas de acusação, prestadas em juízo sob o crivo do contraditório e da ampla defesa (fls. 75), foram decisivas para a configuração das debatidas majorantes, senão vejamos:

A vítima Manoel do Carmo Sena Rocha informou

QUE estava retornando para sua residência, acompanhado de suas duas filhas de 10 e 11 anos no horário das 9h da noite em sua motocicleta HONDA/CG 125 FAN ES, COR ROXA; QUE quando passou um pouco do comércio do senhor por vulgo CUXIU, avistou quatro elementos, fingindo que estavam bêbados no meio da rua; QUE reduziu a velocidade para não bater em nenhum deles; QUE quando reduziu a velocidade da moto os quatro apontaram a arma; QUE cada elemento portava uma arma de fogo, tipo caseira; QUE todos os elementos estavam de cara limpa; QUE acusado colocou o cano da arma dentro da blusa de sua filha SARA VITÓRIA, ameaçando atirar nela; QUE o SAMUEL pegou a chave de sua motocicleta e passou para o outro comparsa; QUE o acusado falou que já tinha cumprido a sua missão; QUE SAMUEL colocou a mão no seu bolso e puxou seu aparelho celular, pegou a bolsa de sua outra filha também menor de 11 anos; QUE SAMUEL pegou a bicicleta e saiu em direção do calçadão; QUE os outros três elementos montaram na motocicleta e saíram em direção contrária a SAMUEL; QUE depois que dobraram a esquina da rua próximo ao assalto os mesmos deram um tiro para cima (...)

Nestes termos, resta inequívoco que o efetivo uso de revólver e o concurso de agentes no crime de roubo autoriza a incidência das majorantes relativa ao emprego de arma e o concurso de pessoas, previstas no artigo 157, §2º, inciso I e II, do Código Penal, pois gera maior potencialidade lesiva à vítima, diminuindo consideravelmente a sua capacidade de resistência em razão do maior risco a que fica exposta.

Com efeito, na hipótese dos autos, não há margem para o decote da rebatida causas de aumento do crime de roubo, a qual fora detidamente fundamentada e justificada pelo juízo singular no pronunciamento condenatório, e se encontram nitidamente relatadas no caderno processual em epígrafe, principalmente quando seu efetivo emprego for demonstrado pela palavra da vítima e corroborado pelos demais elementos de prova coligidos na instrução processual, como se vislumbra no caso concreto.

Sobre o tema, versa a jurisprudência pátria:

**APELAÇÃO. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA MAJORANTE DO EMPREGO DE ARMA. APREENSÃO E PERÍCIA DO ARTEFATO. PRESCINDIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA PELO PLENÁRIO DO STF. (...) - Para o reconhecimento da majorante do emprego de arma é prescindível a apreensão da arma e**



juntada do laudo pericial, bastando a palavra coerente e unívoca da vítima e testemunhas do fato, até mesmo porque o criminoso pode ter se aproveitado de sua própria torpeza, se desfazendo da arma, impossibilitando, assim, que fosse a mesma apreendida e examinada pelos peritos. (...). (TJ/MG - APR n.º 10194100084293001 MG, Relator: AGOSTINHO GOMES DE AZEVEDO, Data de Julgamento: 16/07/2015, 7ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 24/07/2015). Grifei.

APELAÇÃO PENAL. ART. 157, §2º, I E II, DO CPB. (...). AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO REFERENTE AO EMPREGO DE ARMA. ARTEFATO NÃO APREENDIDO. IRRELEVÂNCIA. MAJORANTE RELATIVA AO CONCURSO DE AGENTES. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. (...). 3. É entendimento consolidado ser dispensável a apreensão da arma de fogo ou a realização de perícia para a caracterização da causa de aumento por emprego de arma, quando existem, outros elementos de prova que demonstrem sua efetiva utilização no crime. Súmula 14 do TJE/PA. 4. (...). (TJ/PA - APL n.º 00001465020148140401 BELÉM, Relator (a): Des.ª VÂNIA LÚCIA CARVALHO DA SILVEIRA, Data de Julgamento: 01/09/2015, 1ª Câmara Criminal Isolada, Data de Publicação: 04/09/2015). Grifei.

APELAÇÃO. ROUBO TRIPLAMENTE MAJORADO. EMPREGO DE ARMA DE FOGO, CONCURSO DE AGENTES E RESTRIÇÃO DA LIBERDADE DA VÍTIMA. AUTORIAS E MATERIALIDADE COMPROVADAS. (...). 6. Emprego de arma de fogo devidamente comprovado pela palavra da vítima, que disse ter sido intimidada, a todo instante, durante o roubo, pelas palavras dos policiais militares e pelo laudo de exibição e apreensão das armas de fogo. Prescindibilidade da realização de perícia da arma de fogo para fins de reconhecimento da majorante prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal. Precedentes do STF e do STJ. (TJ/SP - APL n.º 00193594720118260196, Relator: AIRTON VIEIRA, Data de Julgamento: 15/12/2014, 1ª Câmara Criminal Extraordinária, Data de Publicação: 20/01/2015). Grifei.

Por todo o exposto, rejeito a presente pretensão recursal.

### 3. PENA BASE NO MÍNIMO LEGAL

O pedido de reanálise da dosimetria da pena se fundamenta na alegação defensiva de não ter sido fixada a pena-base de forma escoreita pelo magistrado monocrático, uma vez que valorou desfavoravelmente culpabilidade e consequências do crime.

Adianto, prima facie, que não acolho o pedido em questão.

No direito brasileiro, a atividade judicial de dosagem da pena privativa de liberdade, em atenção à garantia da individualização da pena, encartada no artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição da República de 1988, segue ao critério trifásico previsto no artigo 68 do Código Penal: primeiro, fixa-se a pena-base à luz das circunstâncias judiciais elencadas no artigo 59 do Código Penal; em seguida, analisa-se a existência de circunstâncias





atenuantes e agravantes genéricas e, por fim, verifica-se a presença das causas de diminuição e aumento de pena.

Para melhor compreensão da matéria, trago à colação o teor os dispositivos constitucional e legal testilhados, in verbis:

CONSTITUIÇÃO DA REPUBLICA FEDERATIVA DO BRASIL/88 –

Art. 5º. [...].

XLVI – A lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

- a) privação ou restrição da liberdade;
- b) perda de bens;
- c) multa;
- d) prestação social alternativa;
- e) suspensão ou interdição de direitos;

CÓDIGO PENAL:

Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime.

I - as penas aplicáveis dentre as cominadas;

II - a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos;

III - o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade;

IV - a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível.

Art. 68 - A pena-base será fixada atendendo-se ao critério do art. 59 deste Código; em seguida serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes; por último, as causas de diminuição e de aumento.

Compulsando a sentença penal condenatória, nota-se que o magistrado singular, em observância ao disposto no artigo 59 do Código Penal, fixou em 06 (seis) anos de reclusão, mais 120 (cento e vinte) dias-multa pena esta superior ao mínimo previsto ao crime do art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal, que prevê 4 (quatro) a 10 (dez) anos de reclusão.

É de conhecimento comum que no 1º estágio da individualização da pena, o julgador dispõe da chamada discricionariedade juridicamente vinculada: sem desprender-se do dever de motivação da sua decisão, concretiza a pena-base com relativa subjetividade, sem poder, contudo, desbordar da quantidade mínima e máxima abstratamente cominada no tipo legal, consoante leciona Guilherme de Souza Nucci (Código Penal Comentado. 11ª Edição. Editora Revista dos Tribunais: p. 414):



Trata-se de um processo judicial de discricionariedade juridicamente vinculada visando à suficiência para prevenção e reprovação da infração penal. O juiz, dentro dos limites estabelecidos pelo legislador (mínimo e máximo, abstratamente fixados para a pena), deve eleger o quantum ideal, valendo-se do seu livre convencimento (discricionariedade), embora com fundamentada exposição do seu raciocínio (juridicamente vinculada) [...].

Na perspectiva valorativa da pena, basta a existência de uma circunstância judicial negativa para que a pena-base já não possa mais ser fixada no mínimo legal [STF, HC 76196, Rel. Min. Maurício Corrêa, Publicação: 15/12/2000]. Aqui, convém mencionar que a ponderação das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não é uma operação aritmética, em que se dá pesos absolutos a cada uma delas, a serem extraídas de cálculo matemático levando-se em conta as penas máxima e mínima cominadas ao delito cometido pelo agente, mas sim um exercício de discricionariedade vinculada [STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no HC 149.456/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, Publicação: 02/05/2012].

Nossa Corte Suprema, no mesmo diapasão, já assentou que o juiz tem poder discricionário para fixar a pena-base dentro dos limites legais, mas este poder não é arbitrário porque o caput do art. 59 do Código Penal estabelece um rol de oito circunstâncias judiciais que devem orientar a individualização da pena-base, de sorte que quando todos os critérios são favoráveis ao réu, a pena deve ser aplicada no mínimo cominado; entretanto, basta que um deles não seja favorável para que a pena não mais possa ficar no patamar mínimo [STF, HC 76196, Rel. Min. Maurício Corrêa, Publicação: 15/12/2000]. Grifei.

Segundo o doutrinador Guilherme de Souza Nucci (Código Penal Comentado, 11ª Edição, Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 418), in verbis: é defeso ao magistrado deixar de levar em consideração as oito circunstâncias judiciais existentes no art. 59, caput, para a fixação da pena-base. Apenas se todas forem favoráveis, tem cabimento à aplicação da pena no mínimo. No mesmo sentido, Cleber Masson (Direito Penal Esquematizado, 2ª Edição, Editora Método: p. 592), ensina, in verbis: Somente quando todas as circunstâncias forem favoráveis ao réu a pena deve ser fixada no mínimo legal [...].

No presente caso, a sentença condenatória (fls.82/83), verifico que na 1ª fase da dosimetria da pena a magistrado singular, em observância ao disposto no artigo 59 do Código Penal, fixou a pena-base ao apelante em 06 anos de reclusão, e 120 dias-multa, exasperando-a do mínimo legal em razão da valoração negativa da seguinte circunstância judicial:

A culpabilidade (natureza subjetiva), enquanto grau de censurabilidade do comportamento do réu, é desfavorável, porquanto além da ameaça exercida com a arma de fogo (o que integra o próprio tipo penal majorado), os assaltantes ainda efetuaram um disparo, mesmo após a entrega dos objetos, como forma amedrontar e intimidar ainda mais as vítimas, exaurindo o tipo penal (SCHMITT, Ricardo Augusto. Sentença Penal Condenatória. 7ª Ed. Salvador: JUSPODIVM, 2012. p. 118). Quanto às



consequências do crime, tem-se que a vítima não recuperou todos os objetos do crime, o que deve ser valorado negativamente. A vítima não concorreu para o episódio-crime.

À vista das circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, analisadas individualmente, e atento para a ocorrência de duas circunstâncias negativas, nessa ordem de ideias, o apelante não faz jus a uma nova dosimetria da pena, tendo em vista, que o julgador ao analisar as circunstâncias culpabilidade e consequências do crime justificou adequadamente a sua aplicabilidade, razão pela qual não acolho o pedido de fixação da pena base no mínimo legal por verificar a presença de circunstâncias desfavoráveis ao ora apelante.

De acordo com entendimento da Jurisprudência, inclusive, sumulado por este Tribunal de Justiça do Estado do Pará, in verbis:

Súmula nº 23: A aplicação dos vetores do artigo 59 do CPB obedece a critérios quantitativos, de modo que, existindo a aferição negativa de qualquer deles, fundamenta-se a elevação da pena base acima do mínimo legal.

Dessa forma, o decisum guerreado atendeu de forma escorreita ao anseio estatal em reprimir ao seu transgressor, razão pela qual, não acolho o pedido de fixação da pena base no mínimo legal por verificar a presença de circunstâncias desfavoráveis (culpabilidade e consequências do crime ) ao ora apelante com base no livre convencimento motivado, logo mantém-se o mesmo patamar descrito pelo Juízo a quo na Sentença.

2ª fase; Inexistência de causa agravante, entretanto reconhecida a atenuante menor de 21 (vinte e um anos), na data do fato (art.65, I, do CP), reduzindo em um ano, tornando a pena do acusado em 05 anos de reclusão e 60 dias-multa.

3ª fase: em razão da causa especial de aumento de pena (emprego de arma de fogo e concurso de pessoas) prevista no artigo 157, § 2º, I e II, do Código Penal, aumento a pena em 1/3, fixando-se a pena definitiva em 08 (oito) anos e 04 (três) meses de reclusão e mais 260 (duzentos e sessenta) dias-multa.

#### 4. FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA

Diante da pena definitiva aplicada ao apelante em 08 (oito) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e mais 260 (duzentos e sessenta) dias-multa. Em obediência ao que prevê o art. 33, § 2º, do Código penal e ao art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, bem como o tempo de custódia cautelar do acusado (desde 11/09/2017), a reprimenda corporal do apelado deve ser cumprida inicialmente em regime Fechado, o que torna improcedente o pedido formulado pela defesa.

Ante o exposto, acompanho o parecer ministerial, conheço do apelo e



---

nego-lhe provimento, nos termos da fundamentação.

É como voto.

Belém/PA, 12 de março de 2019.

Desembargadora ROSI MARIA GOMES DE FARIAS  
Relatora